

N. 07674/2010 REG.SEN.

N. 02061/2008 REG.RIC.



R E P U B B L I C A I T A L I A N A

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Lombardia

(Sezione Seconda)

ha pronunciato la presente

**SENTENZA**

sul ricorso numero di registro generale 2061 del 2008, proposto da:

Impresa Edile Arpa 1000 s.n.c., rappresentata e difesa dall'avv. Umberto Grella, presso il cui studio, in Milano, via Cesare Battisti n. 21, è elettivamente domiciliata;

***contro***

Comune di Besana Brianza, rappresentato e difeso dagli avv. Claudio Colombo e Filippo Carimati, con domicilio eletto presso lo studio di quest'ultimo, in Milano, via Beccaria, 5;

Provincia di Milano, rappresentata e difesa dagli avv. Angela Bartolomeo, Elisabetta Baviera, Marialuisa Ferrari, Luciano Fiori, Nadia Marina Gabigiani ed Alessandra Zimmitti, elettivamente domiciliata in Milano, via Vivaio, n. 1, presso gli uffici dell'avvocatura provinciale;

***per l'annullamento***

in parte qua, con tutti gli atti preordinati, consequenziali e connessi:

- della deliberazione del Consiglio Comunale n. 45 del 26 giugno 2008, avente ad oggetto "esame delle osservazioni e controdeduzioni – approvazione definitiva degli

- atti di p.g.t. ai sensi della l. reg. Lombardia n. 12/2005”;
- della deliberazione del Consiglio Comunale n. 46 del 26 giugno 2008 avente ad oggetto “esame delle osservazioni e controdeduzioni – approvazione definitiva degli atti di p.g.t. ai sensi della l. reg. Lombardia n. 12/2005”;
  - deliberazione del Consiglio Comunale n. 63 del 20 dicembre 2007 di adozione del p.g.t.;
  - della deliberazione della Giunta provinciale n. 140419 del 17.6.2008 di espressione del parere di compatibilità con il p.t.c.p.

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visti gli atti di costituzione in giudizio del Comune di Besana Brianza e della Provincia di Milano;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 3 novembre 2010 la dott. Silvia Cattaneo e uditi per le parti gli avv. Umberto Grella, Claudio Colombo e Alessandra Zimmitti (presente in preliminari);

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

#### FATTO e DIRITTO

1. Con il presente ricorso, la Impresa edile Arpa 1000 s.n.c. - proprietaria di un fabbricato produttivo sito in via Brioschi, frazione di Zoccorino, e censito al catasto al fg. 33, mappale 62 – impugna le deliberazioni del Consiglio Comunale n. 45 e 46 del 26 giugno 2008 aventi ad oggetto “esame delle osservazioni e controdeduzione – approvazione definitiva del p.g.t.”, la deliberazione del Consiglio Comunale n. 63 del 20 dicembre 2007 di adozione del p.g.t. e la deliberazione della Giunta provinciale n. 140419 del 17.6.2008, di espressione del parere di compatibilità con il

p.t.c.p., nella parte in cui mutano la destinazione dell'area di sua proprietà, da produttiva a commerciale, e prevedono la cessione di una porzione dell'area per la realizzazione di parcheggi pubblici.

2. Queste le censure dedotte:

I. violazione ed elusione del giudicato formatosi sulla sentenza del Tar Lombardia, Milano, sez. II, n. 5585/2004;

II. eccesso di potere per carenza di istruttoria e difetto di motivazione;

III. eccesso di potere per illogicità, difetto di motivazione e violazione del principio di proporzionalità nella parte in cui il nuovo p.g.t. assoggetta parte dell'area della ricorrente a standard per la realizzazione di parcheggi e verde pubblico, prevedendo l'obbligatoria cessione;

IV. violazione del principio della perequazione di cui alla l. reg. Lombardia n. 12/2005, avendo illegittimamente escluso le aree a destinazione produttiva.

3. Si sono costituiti in giudizio il Comune di Besana Brianza e la Provincia di Milano, contestando la fondatezza delle censure dedotte.

4. All'udienza del 3 novembre 2010 il ricorso è stato ritenuto per la decisione.

5. Con il primo motivo di ricorso la ricorrente lamenta l'illegittimità degli atti impugnati sotto il profilo della violazione ed elusione del giudicato formatosi sulla sentenza del Tar Lombardia, Milano, sez. II, 4 novembre 2004, n. 5585 di annullamento del precedente strumento urbanistico del Comune di Besana Brianza, approvato con deliberazione della Giunta Regionale n. VII/13529 del 30.6.2003 (atto assunto a seguito dell'annullamento della precedente deliberazione della Giunta regionale n. 1154/03 di approvazione del p.r.g., con le sentenze di questo Tar nn. 1084/03, 1085/03, 1086/03, 1087/03, 1088/03, 1089/03 e 1154/03): ad avviso della ricorrente, il Comune avrebbe dovuto tenere in considerazione le statuizioni contenute nella sentenza n. 5584/2004 e conseguentemente evitare di

assumere scelte urbanistiche già censurate definitivamente come illogiche e immotivate.

La censura è priva di fondamento.

Per giurisprudenza costante, ai fini della delimitazione dell'ambito del giudicato sotto il profilo del c.d. effetto conformativo dell'ulteriore attività dell'amministrazione, occorre aver riguardo, oltre che alla natura vincolata o discrezionale del potere, al tipo di vizio per il quale è stato pronunciato l'annullamento dell'atto (ex multis Cons. Stato, sez. IV n. 4744 del 2001).

La pronuncia di questo Tribunale del 4 novembre 2004, n. 5585 ha annullato la citata deliberazione della Giunta regionale per carenza di istruttoria, in ordine alla dotazione degli standard, per carenza di motivazione e per contrasto con il giudicato di cui alle sentenze nn. 1084/03, 1085/03, 1086/03, 1087/03, 1088/03, 1089/03 e 1154/03.

La sentenza si, dunque, è limitata ad annullare la deliberazione di approvazione dello strumento urbanistico per ragioni di carattere procedimentale, cioè per non avere effettuato le verifiche in ordine al calcolo degli standard, in violazione della l. regionale n. 51/1975, ma non ha affatto affermato l'illogicità delle scelte urbanistiche effettuate, in particolare, con riferimento alla destinazione impressa all'area della ricorrente.

La pronuncia ha, quindi, imposto unicamente all'amministrazione di eliminare il vizio nel rinnovare l'atto (anche se sotto questo aspetto occorre, comunque, tenere in considerazione le modifiche intervenute nel quadro normativo con l'entrata in vigore della l. reg. Lombardia n. 12/2005) ma non ha posto alcun vincolo quanto al suo contenuto: non vi è stata, pertanto, alcuna violazione né elusione del giudicato.

6. Con il secondo motivo di ricorso, la ricorrente lamenta il vizio di eccesso di potere per carenza di istruttoria e difetto di motivazione in quanto la nuova

destinazione pianificatoria impressa all'area della ricorrente non avrebbe tenuto in alcuna considerazione le cd. preesistenze edilizie esistenti e la destinazione produttiva del comparto, con ciò ledendo i valori tutelati dall'ordinamento agli artt. 41 e 42 Cost.

La censura è infondata.

X Il piano di governo del territorio impugnato non incide affatto sulle preesistenze edilizie: l'art. 5, c. 4, delle n.t.a. del piano delle regole consente la realizzazione di interventi di manutenzione su edifici esistenti, aventi una destinazione d'uso in contrasto con le previsioni di piano; per gli edifici produttivi esistenti in aree commerciali e terziarie è, inoltre, ammesso, al ricorrere di determinate condizioni, l'ampliamento (art. 10 delle n.t.a. del piano delle regole).

Il p.g.t. impugnato non lede dunque in alcun modo il diritto di proprietà né la libertà di iniziativa imprenditoriale, prevedendo la possibilità di mantenere e conservare gli edifici esistenti e finanche di addivenire al loro ampliamento.

Né può ritenersi che l'art. 9 delle n.t.a., nel subordinare la realizzazione di ampliamenti ad alcune condizioni (e cioè che la richiesta sia avanzata entro cinque anni dalla data di approvazione del p.g.t. e che le attività in essere e gli ampliamenti richiesti siano ritenuti compatibili con gli usi residenziali circostanti dall'a.s.l. e dall'a.r.p.a.), ponga limiti così stringenti da escludere in radice la possibilità di avvalersi della prerogativa.

La disposizione contempera al contrario l'esigenza di attuare una riconversione della destinazione dell'area, non più rispondente all'interesse pubblico, con l'interesse dei privati che ivi esercitano attività produttive.

Non sussiste, inoltre, il lamentato vizio di motivazione.

Non ricorre, invero, nel caso di specie, alcuna delle ipotesi eccezionali per le quali la giurisprudenza pone a carico dell'amministrazione un particolare obbligo

motivazionale ( e cioè per gli atti costituenti varianti specifiche e peggiorative delle scelte urbanistiche contenute nel piano regolatore generale, cfr. Cons. Stato, sez. IV, 13 maggio 1998, n. 814; per gli atti di reiterazione di vincoli espropriativi scaduti; nonché in ipotesi di scelte urbanistiche che tradiscano un affidamento ingenerato nel privato per effetto di condotte tenute dalla p.a., purché sia un affidamento qualificato, quale è quello che si fonda su convenzioni di lottizzazione, accordi di diritto privato intercorsi fra il Comune e i proprietari delle aree, aspettative nascenti da giudicati di annullamento di dinieghi di concessione edilizia o di silenzio rifiuto su domanda di concessione edilizia, cfr. Cons. Stato, Ad. Plen., n. 24/1999 e n. 1/1986).

Trova, dunque, applicazione la regola generale secondo cui non sussiste la necessità di una puntuale motivazione delle scelte urbanistiche che l'amministrazione compie per la disciplina del territorio, oltre quella che si può evincere dai criteri generali di ordine tecnico-discrezionale seguiti nell'impostazione del piano, essendo sufficiente l'espreso riferimento alla relazione di accompagnamento al progetto di modificazione del piano regolatore (Cons. Stato, Ad. Plen., n. 24/99; sez. IV, n. 738/04; n. 5914/02; n. 664/02; n. 2934/00; n. 245/00; n. 1943/99, n., 887/95; n. 99/88).

Non si ravvisano, infine, nella scelta di attribuire all'area in questione una destinazione commerciale, abnormi illogicità o errori di fatto, uniche ipotesi nelle quali è consentito al giudice il sindacato delle scelte discrezionali della p.a.

Non evidenzia, invero, una illogicità degli atti impugnati, l'asserita inattuabilità della trasformazione per gli elevati costi rispetto ad un intervento su un'area libera: se così fosse, l'amministrazione sarebbe impossibilitata a modificare le destinazioni precedentemente impresse ed attuate sul proprio territorio, non più rispondenti all'interesse pubblico e dovrebbe, inoltre, sempre utilizzare aree libere per la

realizzazione di nuovi progetti, con conseguente consumo di territorio.

Né l'asserzione circa l'inattuabilità dell'intervento per lo scarso bacino d'utenza circostante è stata suffragata da alcuna prova.

7. Con il terzo motivo di ricorso la ricorrente afferma l'illegittimità degli atti impugnati sotto il profilo dell'eccesso di potere per illogicità, difetto di motivazione e violazione del principio di proporzionalità nella parte in cui assoggettano parte dell'area a standard per la realizzazione di parcheggi e verde pubblico, prevedendone l'obbligatoria cessione: la dotazione di parcheggi esistente prima dell'approntamento del p.g.t. sarebbe già soddisfacente, e ben maggiore di quella minima prevista nel d.m. n. 1444/1968; per quanto riguarda l'abitato della frazione di Zoccorino, la popolazione non risulterebbe aver espresso specifiche istanze per aumentare il numero di parcheggi, già esistenti nella dotazione di 2,8 mq/ab, superiore a quella indicata nel d.m. n. 1444/1968.

Il nuovo parcheggio - afferma inoltre la ricorrente - verrebbe, inoltre, collocato in un contesto in cui sono già presenti alcuni edifici produttivi in attività, con necessità di demolire parte del patrimonio edilizio esistente: la proposta pianificatoria celerebbe, così, un intendimento espropriativo, mascherato dietro un preteso obbligo di cessione di standard privo di qualsiasi indennizzo.

La censura non può trovare accoglimento.

Gli standard previsti sono strettamente legati alla realizzazione della destinazione commerciale, impressa all'area in questione. Il p.g.t. include invero l'area tra quelle soggette a intervento edilizio unitario, cioè un unico progetto edilizio esteso all'intera area, e correla alla attuazione della nuova destinazione l'individuazione delle aree pubbliche necessarie.

La destinazione a standard, così come prevista nel p.g.t., non è dunque attuale ma è subordinata alla realizzazione della nuova destinazione e finalizzata, per l'appunto a

sopperire ai fabbisogni ad essa legati.

Lo standard di ca 1.100 mq, previsto sull'area della ricorrente (che ha una capacità edificatoria pari a circa 1500 mq di s.l.p.), non eccede quanto disposto, in via generale, dall'art. 6, c. 2 delle n.t.a. del piano delle regole.

Quest'ultima norma prevede, invero, una dotazione minima di aree a standard, per le destinazioni terziarie, in caso di intervento edilizio unitario, pari all'80% della s.l.p. realizzabile, di cui almeno un mezzo per parcheggi di prossimità, e ciò in piena conformità con l'art. 5, n. 2 del d.m. n. 1444/1968, ai sensi del quale *“nei nuovi insediamenti di carattere commerciale e direzionale, a 100 mq. di superficie lorda di pavimento di edifici previsti, deve corrispondere la quantità minima di 80 mq. di spazio, escluse le sedi viarie, di cui almeno la metà destinata a parcheggi (in aggiunta a quelli di cui all'art. 18 della legge n. 765) [...]”*.

Il p.g.t. è, dunque, pienamente in linea con quanto dettato dal d.m. n. 1444/1968.

Per quanto sopra affermato circa l'assenza di attualità della destinazione a standard, non può, inoltre, ritenersi che le scelte di piano celino alcun intendimento espropriativo: la nuova destinazione commerciale impressa all'area si affianca e non va a sostituire l'originaria destinazione produttiva dell'area, consentendo gli artt. 5 e 10, c. 6 delle n.t.a. del piano delle regole la conservazione e l'ampliamento delle attività produttive esistenti.

La previsione di un parcheggio in un contesto in cui sono presenti alcuni edifici produttivi non comporta, dunque, il sorgere di alcun obbligo di demolizione del patrimonio edilizio ivi ubicato, prevedendo, al contrario, il p.g.t. il diritto di conservare e, a determinate condizioni, anche di ampliare i fabbricati esistenti.

La destinazione a standard verrà dunque in rilievo unicamente nell'ipotesi in cui il privato intenda avvalersi della facoltà concessa dal p.g.t. di imprimere all'area una destinazione commerciale e di proporre un intervento edilizio unitario ai sensi



dell'art. 3 delle n.t.a.

9. Con l'ultimo motivo di ricorso, la ricorrente lamenta la illegittimità del p.g.t. per avere escluso dal meccanismo della perequazione, in violazione dalla l. reg. Lombardia n. 12/2005, le aree a destinazione produttiva e per non avere considerato, ai fini del bonus volumetrico, le aree a standard da reperire all'interno dei piani attuativi, e, quindi, anche di quelle oggetto di intervento edilizio unitario quale è quella oggetto del presente giudizio.

Il motivo non è fondato.

La perequazione compensativa di cui all'art. 11, c. 3, l. reg. Lombardia n. 12/2005 può essere prevista unicamente con riferimento ad aree esterne ai piani attuativi (per quelle disciplinate da piani attuativi o atti di programmazione negoziata con valenza territoriale, il Comune può prevedere il meccanismo perequativo disciplinato al comma 1 del medesimo articolo. Si tratta, comunque, di una facoltà, rimessa alla scelta discrezionale dell'amministrazione).

L'esclusione di aree interne ai piani attuativi, quale è quella della ricorrente, è quindi legittima essendo pienamente conforme alla previsione di cui all'art. 11, c. 3, l. reg. Lombardia n. 12/2005 ai sensi del quale è alle aree destinate alla realizzazione di interventi di interesse pubblico o generale *“non disciplinate da piani e da atti di programmazione”* che *“[...]possono essere attribuiti, a compensazione della loro cessione gratuita al comune, aree in permuta o diritti edificatori trasferibili su aree edificabili previste dagli atti di PGT anche non soggette a piano attuativo [...]”*.

10. Per le ragioni esposte il ricorso è infondato e va, pertanto, respinto.

11. Le spese di giudizio, in ragione della complessità della fattispecie, possono, peraltro, essere integralmente compensate fra le parti.

P.Q.M.

definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, lo respinge.

Spese compensate.

Ordina che la presente sentenza sia eseguita dall'autorità amministrativa.

Così deciso in Milano nella camera di consiglio del giorno 3 novembre 2010 con l'intervento dei magistrati:

Mario Arosio, Presidente

Carmine Maria Spadavecchia, Consigliere

Silvia Cattaneo, Referendario, Estensore

**L'ESTENSORE**

**IL PRESIDENTE**

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

Il 22/12/2010

IL SEGRETARIO

(Art. 89, co. 3, cod. proc. amm.)